



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº	10283.007108/2003-17
Recurso nº	134.737 Voluntário
Matéria	FRAUDE - IMPORTAÇÃO
Acórdão nº	303-34.308
Sessão de	22 de maio de 2007
Recorrente	TCE INDÚSTRIA ELETRÔNICA DA AMAZÔNIA LTDA. e SDW SERVIÇOS EMPRESARIAIS LTDA.
Recorrida	DRJ/FORTALEZA/CE

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Data do fato gerador: 31/12/1998

Ementa: Normas gerais de direito tributário.
Penalidade isolada. Decadência.

Decadência é norma geral de direito tributário privativa de lei complementar. O CTN, recepcionado pela Constituição Federal de 1988 com o *status* de lei complementar, disciplina o prazo decadencial em dois dispositivos: no artigo 150, § 4º, específico para tributos pagos sem prévio exame da autoridade administrativa; e no artigo 173, inciso I, que alcança o lançamento das penalidades.

Processo administrativo fiscal. Nulidade. Prevalência do princípio da verdade material. Cerceamento do direito de defesa.

Caracterizado o cerceamento ao direito de defesa pela não apreciação de parecer jurídico trazido aos autos antes do julgamento, bem como pela recusa da administração em juntar aos autos cópias de documentos que estavam em seu poder, considerados pelo sujeito passivo como provas das suas razões de impugnação.

Processo que se declara nulo a partir do acórdão recorrido, inclusive.

Ass *Assi*

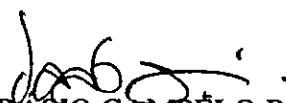
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da TERCEIRA CÂMARA do TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por maioria de votos, afastar a prejudicial de decadência, vencidos os Conselheiros Nilton Luiz Bartoli e Nanci Gama. Por maioria de votos, declarar a nulidade da decisão recorrida, nos termos do voto do relator. Vencidos os Conselheiros Marciel Eder Costa e Nanci Gama, que davam provimento ao recurso voluntário



ANELISE DAUDT PRIETO

Presidente



TARÁSIO CAMPÊLO BORGES

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Silvio Marcos Barcelos Fiúza, Luis Marcelo Guerra de Castro e Zenaldo Loibman.

Relatório

Cuida-se de recurso voluntário contra acórdão unânime da Segunda Turma da DRJ Fortaleza (CE) que julgou procedente o lançamento da multa prevista no inciso I do artigo 83 da Lei 4.502, de 30 de novembro de 1964 ^[1], com a redação dada pelo Decreto-lei 400, de 30 de dezembro de 1968.²

Segundo a denúncia fiscal, TCE INDÚSTRIA ELETRÔNICA DA AMAZÔNIA LTDA. e SDW SERVIÇOS EMPRESARIAIS LTDA., “agindo em nome da TOKYU AIR CARGO no Brasil, consumiram e/ou entregaram a consumo produtos de procedência estrangeira importados fraudulentamente.”³ Principal fraude denunciada: falsificação e adulteração de *invoices* e de conhecimentos de cargas.

Regularmente intimadas do lançamento, as interessadas instauraram o contraditório com as razões de folhas 382 a 405, complementadas às folhas 437 a 469, estas não conhecidas pelo órgão *a quo*, porque considerou operada a preclusão temporal. Nas primeiras razões, preliminarmente, pugnam pela nulidade do lançamento por: (1) cerceamento do direito de defesa, em face da apreensão de todos os documentos das então impugnantes, desde 2003, levada a efeito pelas autoridades fiscais e por órgão do Ministério Público Federal; e (2) exigência fiscal apoiada em documentos obtidos de forma ilícita, porque apreendidos com descrição apenas genérica (contrariando determinação do § 7º do artigo 245 do CPP), na ausência de representantes legais das empresas e com inobservância dos requisitos necessários fixados no artigo 240 do CPP.

No mérito, alegam: (1) decadência do direito de lançar a multa ora discutida, em face do disposto no artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional, cuja exceção não se aplica ao caso presente dada a ausência de dolo, fraude ou simulação; (2) inexistência de fraude nas operações de importação; e (3) inexistência de fraude ou simulação na constituição das empresas autuadas.

Nas razões complementares de impugnação, os temas da inauguração da lide são reiterados com enfoques por vezes distintos.

Posteriormente à complementação das razões iniciais, TCE INDÚSTRIA ELETRÔNICA DA AMAZÔNIA LTDA., uma das então impugnantes, requer a juntada aos autos de parecer elaborado pela consultora tributária Iris Sansoni, no qual são respondidos três quesitos elaborados pela interessada, a saber:

1 - No Regime da Zona Franca de Manaus, onde a entrada de mercadorias estrangeiras não se sujeita a pagamento de imposto de importação nem de imposto sobre produtos industrializados, é cabível considerar a existência de fraude tributária na importação (entrada na Zona Franca)?

¹ A Lei 4.502, de 1964, cuidava do Imposto de Consumo e da reorganização da Diretoria de Rendas Internas.

² Data da ciência do auto de infração: 24 de dezembro de 2003. Infrações cometidas no ano de 1998 (auto de infração, descrição dos fatos, folha 2, final do terceiro parágrafo).

³ Auto de infração, descrição dos fatos, folha 2, segundo parágrafo.

2 - *O que é importação clandestina, irregular ou fraudulenta? E qual é o alcance da infração prevista no artigo 490, I, do RIPI 2002 (cuja base legal é o artigo 83 da Lei 4502/64, alterada pelo Decreto 400/68)?*

3 - *É possível caracterizar-se importação clandestina, irregular ou fraudulenta, quando há registro de Declaração de Importação, obtenção de Licença de Importação, [sic] e submissão à fiscalização da Secretaria da Receita Federal, com irregularidades apontadas pelo fisco relativas apenas a dados sem relevância tributária, no conhecimento de embarque ou na fatura comercial?*

Os fundamentos do voto condutor do acórdão recorrido estão consubstanciados na ementa que transcrevo:

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Data do fato gerador: 31/12/1998

Ementa: MATÉRIA NÃO-IMPUGNADA

Considera-se não instaurado o litígio administrativo, quando a matéria não tenha sido objeto de impugnação pelo sujeito passivo.

PETIÇÃO APRESENTADA APÓS O DECURSO DO PRAZO IMPUGNA TÓRIO.

Não se conhece de argumentos apresentados, na forma de razões complementares da impugnação, após o transcurso do prazo impugnatório.

PARECER JURÍDICO APRESENTADO. INTEMPESTIVIDADE.

Não se conhece de argumentos apresentados, na forma de parecer, após o transcurso do prazo impugnatório.

APRESENTAÇÃO DE PROVA DOCUMENTAL.

Nos casos de lançamento de penalidade pecuniária, a contagem do prazo decadencial se sujeita à regra geral prevista no art. 173, inciso I, do Código Tributário Nacional, onde está determinado que o dies a quo para a contagem do citado prazo corresponderá ao primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

ARGÜIÇÃO DE CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. FORNECIMENTO DE CÓPIA DA PROVA DOCUMENTAL.

Descabe a alegação de cerceamento do direito de defesa, sob o argumento de que não foi devolvida a documentação apreendida no curso da ação fiscal, uma vez que a prova documental em que se baseou o auto de infração encontra-se acostada aos autos possibilitando o exame por parte da defendente.

LICITUDE DA PROVA. BUSCA E APREENSÃO.

A assinatura do representante legal da empresa no termo circunstanciado da busca e apreensão não é requisito exigido pela lei, de modo que a sua ausência não torna ilícita a prova obtida, estando referido documento assinado por duas testemunhas. A descrição genérica, no citado termo, dos documentos apreendidos, não invalida a prova colhida, quando posteriormente é realizado o exame de toda a documentação, detalhando-se o seu conteúdo.

Assunto: Obrigações Acessórias

Data do fato gerador: 31/12/1998

Ementa: IMPORTAÇÃO FRAUDULENTA.

FALSIFICAÇÃO DE FATURA COMERCIAL.

Comprovada a falsidade da fatura comercial que instruiu a Declaração de Importação, com vista à obtenção de vantagens indevidas, fica caracterizada a importação fraudulenta, sujeitando os importadores à multa prevista na legislação.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Data do fato gerador: 31/12/1998 Ementa: SOLIDARIEDADE PASSIVA

Respondem pela infração conjuntamente quem quer que, de qualquer forma, concorra para sua prática, ou dela se beneficie.

Lançamento Procedente

Cientes do inteiro teor do acórdão originário da DRJ Fortaleza (CE), recurso voluntário conjunto foi interposto às folhas 654 a 737. Nessa petição, afora reiterarem as razões iniciais noutras palavras, preliminarmente, aduzem que a juntada de provas documentais somente em grau de recurso se justifica pela devolução, somente no dia 19 de abril de 2005, de documentos antes apreendidos e apontam nulidade do acórdão proferido pelo órgão julgante de primeira instância administrativa em face de: (1) alegada participação de autoridade administrativa impedida⁴; (2) cerceamento do direito de defesa caracterizado pela falta de apreciação de parecer jurídico e das razões complementares de direito, bem como pela omissão das autoridades administrativas que não promoveram a requerida juntada aos autos de documentos apreendidos “que contêm elementos suficientes à comprovação da regularidade das operações realizadas”⁵; (3) presumida conclusão pela veracidade da denunciada falsificação de faturas comerciais a partir de divergências apuradas entre estas e outras emitidas em anos diferentes de 1998.

No mérito, a novel argumentação gira em torno: (1) da tipicidade cerrada das normas que cominam penalidades; (2) da inaplicabilidade da multa por fraude à importação,

⁴ Alega a recorrente que o AFRF Luis Carlos Maia Cerqueira, membro da Segunda Turma da DRJ Fortaleza (CE), teria sido “inspetor da Alfândega do Porto de Manaus (AM) no período fiscalizado, tendo, inclusive, assinado Mandado de Procedimento Fiscal, em 21 de agosto de 2000” (recurso voluntário, folha 664, segundo parágrafo).

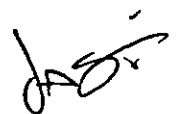
⁵ Recurso voluntário, folha 673, parte final do penúltimo parágrafo.

lata

dada a inexistência de importação na entrada de produtos em Zona Franca; (3) da natureza parafrástica do conectivo “ou” grafado no inciso I do artigo 463 do RIPI 1998, cujo núcleo da infração é a introdução clandestina de produto estrangeiro no país; e (4) da regularidade das importações das recorrentes.

A autoridade competente deu por encerrado o preparo do processo e encaminhou para a segunda instância administrativa⁶ os autos posteriormente distribuídos a este conselheiro e submetidos a julgamento em três volumes, ora processados com 900 folhas⁷. Na última delas consta o registro da distribuição mediante sorteio.

É o Relatório.



⁶ Despacho acostado à folha 899 (não numerada) determina o encaminhamento dos autos para este Terceiro Conselho de Contribuintes.

⁷ Última folha numerada: 896.

Voto

Conselheiro TARÁSIO CAMPELO BORGES, Relator

Conforme relatado, o crédito tributário litigioso é relativo ao lançamento da multa prevista no inciso I do artigo 83 da Lei 4.502, de 30 de novembro de 1964 ^[8], com a redação dada pelo Decreto-lei 400, de 30 de dezembro de 1968 ^[9].

Preliminarmente, considero necessária a verificação da competência deste colegiado para o enfrentamento da matéria. Com esse desiderato, transcrevo excertos do artigo 9º do nosso Regimento Interno:

Art. 9º Compete ao Terceiro Conselho de Contribuintes julgar os recursos de ofício e voluntários de decisão de primeira instância sobre a aplicação da legislação referente a:

.....

II - imposto sobre produtos industrializados nos casos de importação;

.....

XVI - Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) cujo lançamento decorra de classificação de mercadorias e o incidente sobre produtos saídos da Zona Franca de Manaus ou a ela destinados; (Redação dada pelo artigo 2º da Portaria MF 1.132, de 30 de setembro de 2002)

.....

XIX - tributos e empréstimos compulsórios e matéria correlata não incluídos na competência julgadora dos demais Conselhos ou de outros órgãos da Administração Federal. (Inciso incluído pelo artigo 2º da Portaria MF 1.132, de 30 de setembro de 2002)

.....

Igualmente indispensável o exame da competência do Segundo Conselho de Contribuintes, fixada no mesmo regimento interno, no artigo imediatamente precedente:

⁸ A Lei 4.502, de 1964, cuidava do Imposto de Consumo e da reorganização da Diretoria de Rendas Internas.

⁹ Lei 4.502, de 1964, artigo 83: Incorrem em multa igual ao valor comercial da mercadoria ou ao que lhe é atribuído na nota fiscal, respectivamente: (I) Os que entregarem ao consumo, ou consumirem produto de procedência estrangeira introduzido clandestinamente no País ou importado irregular ou fraudulentamente ou que tenha entrado no estabelecimento, dele saído ou nele permanecido desacompanhado da nota de importação ou da nota-fiscal, conforme o caso; (redação dada pelo Decreto-lei 400, de 1968) [...].



Art. 8º Compete ao Segundo Conselho de Contribuintes julgar os recursos de ofício e voluntários de decisões de primeira instância sobre a aplicação da legislação referente a:

I - Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), inclusive adicionais e empréstimos compulsórios a ele vinculados, exceto o IPI cujo lançamento decorra de classificação de mercadorias e o IPI incidente sobre produtos saídos da Zona Franca de Manaus ou a ela destinados; (Redação dada pelo artigo 2º da Portaria MF 1.132, de 30 de setembro de 2002)

No caso presente, cuida-se da aplicação da legislação do imposto sobre produtos industrializados, mas a situação específica é vinculada à incidência do tributo sobre produtos saídos ou destinados à Zona Franca de Manaus, matéria da competência deste Terceiro Conselho de Contribuintes.

Logo, conheço o recurso voluntário interposto às folhas 654 a 737, porque tempestivo e atendidos os demais pressupostos processuais.

A propósito da alegada decadência, vale lembrar que ela é norma geral de direito tributário privativa de lei complementar por força do disposto no artigo 146, inciso III, alínea "b", da Constituição Federal de 1988, matéria disciplinada nos artigos 150, § 4º ^[10], e 173 ^[11], ambos do Código Tributário Nacional, porque recepcionado pela atual ordem constitucional como lei complementar.

Conseqüentemente, entendo incabível a pretendida subsunção do fato à regra imposta pelo artigo 139 ^[12] c/c artigo 138 ^[13], ambos do Decreto-lei 37, de 1966, norma com *status* de lei ordinária.

¹⁰ CTN, artigo 150: O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa. [...] § 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

¹¹ CTN, artigo 173: O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados: (I) do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado; (II) da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado. Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento.

¹² Decreto-lei 37, de 1966, artigo 139: No mesmo prazo do artigo anterior se extingue o direito de impor penalidade, a contar da data da infração.

¹³ Decreto-lei 37, de 1966, artigo 138: O direito de exigir o tributo extingue-se em 5 (cinco) anos, a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que poderia ter sido lançado. Parágrafo único: Tratando-se de exigência de diferença de tributo, contar-se-á o prazo a partir do pagamento efetuado. [caput e parágrafo único com a redação dada pelo Decreto-lei 2.472, de 1º de setembro de 1988]

Ademais, na situação fática que se apresenta, não há se falar em pagamento antecipado de tributo: o objeto do lançamento litigioso é uma penalidade. Assim, afasto o artigo 150, § 4º, para considerar pertinente ao caso concreto a regra do artigo 173.

Por conseguinte, é de cinco anos o prazo concedido à Fazenda Pública para a constituição do crédito tributário, esse prazo é contado a partir “do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado”¹⁴ e o único desafio que se apresenta é definir o *dies a quo* do prazo previsto no inciso I do artigo 173 do Código Tributário Nacional.

Como a defesa do sujeito passivo da obrigação tributária está fundada na regular importação das mercadorias por intermédio de declaração de importação registrada no dia 27 de novembro de 1998 o *dies a quo* para a aferição do prazo decadencial, nessa hipótese, é 1º de janeiro de 1999 e a ciência do auto de infração, no dia 24 de dezembro de 2003, é anterior ao quinquênio decadencial.

Destarte, rejeito a tese da decadência do direito operada na data do lançamento.

Superada a questão da competência deste colegiado e afastada a prejudicial de decadência, passo ao enfrentamento das preliminares de nulidade do auto de infração e de nulidade do acórdão recorrido. Nesse particular, peço vênias para adotar e transcrever o judicioso voto do conselheiro Zenaldo Loibman, proferido no julgamento do recurso voluntário 134.736:

Analisemos inicialmente as questões preliminares suscitadas quanto à nulidade do auto de infração.

A alegação é de que todos os documentos das duas recorrentes foram apreendidos em cumprimento de mandado judicial antes da efetivação do lançamento. Todos eles permaneceram em poder das autoridades fiscais e Ministério Público durante a fase litigiosa do procedimento administrativo, prejudicando as condições de defesa das acusadas TCE e SDW, porque nesses documentos se encontram as provas essenciais a sustentar as suas razões de defesa. Isto caracterizou cerceamento ao direito de defesa na fase impugnatória, não se justificando a mera alegação de que a riqueza de argumentos de defesa apresentados, por si só, demonstraria a perfeita compreensão das autuadas quanto à acusação fiscal; que não se trata de apenas compreender a situação, mas sim de lhe ser garantido o livre acesso à totalidade de seus documentos para que pudesse demonstrar, isto é, provar as suas alegações aos julgadores, que haverão de ser apreciadas não apenas na primeira instância. Houve assim infração ao direito de ampla defesa, é necessário assegurar o exercício adequado do contraditório com a possibilidade de juntada das provas que sustentem as alegações de defesa. A Jurisprudência do Conselho de Contribuintes é nesse sentido, conforme ac. 103-20.518, rel. Mary Elbe G. Q. Maia, em 22.02.2001; ac. 201- 73.593, rel. Serafim F. Correa, em 23.02.2000.

A devolução dos documentos somente ocorreu poucos dias antes de ser proferida a decisão da DRJ. Em resumo afirma que não se pode admitir

¹⁴ CTN, artigo 173, inciso I.

lançamento de ofício sem que tenha sido dada a possibilidade de demonstrar a improcedência da acusação mediante a exibição das provas documentais pertinentes, assim deve ser considerado nulo o auto de infração.

Há um equívoco na argumentação quando confunde a fase inquisitorial de investigação fiscal com a fase do processo administrativo fiscal. Na primeira nenhuma garantia de defesa prévia conforta o investigado, nesta fase ganha relevo o dever de colaboração do fiscalizado, não atuam neste momento os princípios constitucionais evocados, somente indispensáveis e absolutamente garantidos na fase processual. Esta somente se inaugura com a impugnação do lançamento.

Outra suposta razão de nulidade da autuação seria a utilização de provas obtidas ilicitamente. Apesar de ter havido ordem judicial de busca e apreensão dos documentos, apontam as recorrentes que na ocasião de seu cumprimento houve desrespeito às normas processuais penais, especialmente a falta de assinatura por representante legal das empresas atingidas, e pela falta de discriminação dos documentos apreendidos.

Neste quesito as argumentações da DRJ são absolutamente precisas e devem ser acolhidas. Em resumo, nem mesmo uma eventual recusa de assinatura por parte de representante legal da empresa alvo de apreensão de documentos torna ilegítima a execução da ordem judicial, desde que observados os critérios previstos na lei, mormente a utilização de testemunhas, como no caso. Também assiste razão à instância julgadora *a quo* quando esclarece que não é durante a ação desenvolvida por policiais federais o momento propício para detalhamento da documentação apreendida, isto se faz num segundo momento com assistência de servidores competentes para tanto.

Ademais, qualquer eventual queixa contra a ação de cumprimento do mandado deveria ser dirigida à autoridade judicial. Não há registro disso neste processo, nem tampouco nenhuma queixa de falta de devolução de algum documento específico de interesse neste caso. Portanto, entendo que essas duas arguições de nulidade da autuação não merecem prosperar.

Apreciemos agora as preliminares de nulidade da decisão de primeira instância:

(a) **Cerceamento ao direito de defesa pela recusa de apreciação do Parecer Jurídico apresentado em 11.01.2005, como complementação da defesa, antes da realização do julgamento.**

O referido parecer elaborado por jurista, especialista em direito tributário e em processo administrativo fiscal, foi ignorado sob a alegação de não atendimento às condições previstas no § 4º do art. 16 do Decreto 70.235/72 (PAF).



Entretanto, tal norma disciplina tão-somente a apreciação de prova documental no PAF, e evidentemente não abrange a hipótese de apresentação de parecer jurídico em complemento à impugnação. As interessadas citaram oportunamente a doutrina de Sérgio Ferraz e de A. A. Dallari para explicitar a natureza de um parecer jurídico. No caso, a disciplina adequada seria efetivamente a do art. 38 da LGPAF (Lei 9.784/99), utilizada subsidiariamente, já que o PAF (Decreto 70.235/72) é omissivo quanto a isto. A norma evocada prevê que antes da decisão, na fase de instrução, pode-se juntar documentos e pareceres, requerer diligências e perícias, bem como aduzir alegações referentes à matéria objeto do processo. Portanto, a recusa de apreciação do parecer jurídico juntado aos autos na fase de instrução, antes da tomada de decisão, caracteriza cerceamento ao direito de defesa, eivando de nulidade absoluta a decisão recorrida. Enfatiza-se que nesta situação a juntada do parecer não afetou de forma alguma o trâmite processual, não o prolongou, e não se justifica a recusa de conhecimento de matéria de defesa que necessariamente haveria de ser apreciada também em segunda instância, de forma que a omissão do julgador *a quo* também afronta o direito do contribuinte ao duplo grau de jurisdição. Houve claro cerceamento ao direito de ampla defesa.

(b) Cerceamento ao direito de defesa pela recusa de juntada de documentos solicitada pelas impugnantes e que estavam em poder da Administração.

Na ótica das ora recorrentes tais documentos visavam a demonstrar a inexistência de fraude na importação. Ora, durante a fase de impugnação todos os documentos das ora recorrentes estavam em poder da Administração. As impugnantes, então, com base no art. 37 da lei 9.784/99, que apenas expõe norma processual já assentada no ordenamento pátrio, válida também no processo civil, requereram a juntada de certos documentos que consideravam essenciais a provar a regularidade das operações de importação praticadas. Aqui não importa o juízo prévio da autoridade julgadora de primeira instância quanto à necessidade ou prescindibilidade de tais provas, entre outras razões porque era interesse da defesa apresentá-las e circunstancialmente se encontravam em poder da administração, além do mais deveriam ser passíveis de apreciação também pela segunda instância julgadora em caso de insucesso no primeiro julgamento.

A recusa em permitir essa produção de provas por parte das impugnantes, em relação a documentos que estavam em poder da administração, fulmina de nulidade absoluta a decisão de primeira instância por interferência perniciosa no contraditório e impor indevida limitação à defesa.

(c) Impedimento do Julgador Luís Carlos Maia Cerqueira, com infração aos princípios da moralidade administrativa e da impessoalidade.

Alegam as recorrentes que da decisão proferida pela DRJ participou o referido servidor público que era Inspetor da Alfândega do Porto de Manaus no período fiscalizado, tendo inclusive assinado o Mandado de Procedimento Fiscal (MPF), em 21.08.2000, o qual deu início à fiscalização. Portanto, um dos julgadores desempenhou a função de autoridade responsável pelo lançamento durante período objeto da fiscalização. Isto representaria infração ao art. 19 da Portaria MF 258/01. Evoca a

maia

jurisprudência do Conselho de Contribuintes, representada no ac. 101-93.123, de 15.08.2000, apontando a nulidade de decisão proferida com participação de autoridade impedida.

A bem da verdade deve ser registrado que o acórdão referido apreciou decisão emanada de autoridade julgadora monocrática considerada impedida. Na época a decisão na DRJ era singular e não colegiada.

Mas, a meu ver, não há dúvida quanto à irregularidade da participação do referido julgador no presente caso. Estava efetivamente impedido de julgar, porque não era possível afastar de sua pessoa a presunção de parcialidade. A parcialidade é inerente ao ser humano, a imparcialidade que se busca na atuação do julgador é fruto de disciplina legal e esforço intelectual, é eminentemente artificial, e deve ser construída.

O Inspetor da Receita Federal que determinou o início do procedimento de fiscalização sob a suspeita de agressão das referidas empresas à ordem tributária, tendo posteriormente assumido função administrativa de julgamento, deve permanecer afastado de qualquer apreciação quanto à regularidade da ação fiscal empreendida, e suas informações ou opiniões acerca do caso não devem poder influenciar de nenhum modo seus pares julgadores administrativos.

É irrelevante nessa situação que o próprio servidor se considere capaz de julgamento imparcial, os fatos o impedem de assumir tal posição.

À primeira vista e de imediato poder-se-ia concluir pela nulidade apenas do seu voto, mas a rigor, e em face das outras nulidades acima destacadas não se pode desmerecer a provável influência que a sua participação pode ter exercido na decisão final de primeira instância.

De qualquer forma, as outras razões de nulidade já acolhidas, levam a que em conjunto se considere relevante essa arguição, e se recomende expressamente a exclusão do citado julgador de novo julgamento que vier a se realizar em caso de confirmação deste voto pelo colegiado.

Por fim, entendo que a nulidade da decisão de primeira instância aliada ao reconhecimento do direito das recorrentes de providenciarem a juntada de quaisquer documentos que julguem pertinentes à apreciação da questão, determinam a reabertura de prazo para que a façam; [...].

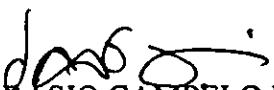
Pelo exposto, voto no sentido de que se reconheça a nulidade absoluta da decisão de primeira instância.

Com essas considerações, voto no sentido de afastar a prejudicial de decadência



e de declarar a nulidade absoluta do processo a partir da decisão de primeira instância administrativa, inclusive.

Sala das Sessões, em 22 de maio de 2007


TARASIO CAMPELO BORGES - Relator